

На правах рукописи

Салиев Ильдар Рустамович

**ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ
ЭЛЕКТРОННОЙ ТОРГОВЛИ В РОССИИ: СОВРЕМЕННАЯ
ПРАВОВАЯ МОДЕЛЬ**

**Специальность 12.00.03 – гражданское право;
предпринимательское право; семейное право;
международное частное право**

**Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук**

Казань 2013

Диссертация выполнена в Федеральном государственном бюджетном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Санкт-Петербургский государственный экономический университет» на кафедре гражданского права

Научный руководитель	член-корреспондент РАН, доктор юридических наук, профессор Клеандров Михаил Иванович
Официальные оппоненты:	Губин Евгений Парфирьевич доктор юридических наук, профессор, ФГОУ ВПО «Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова», заведующий кафедрой предпринимательского права Фаткудинов Зефар Максимович доктор юридических наук, профессор, ФГБОУ ВПО «Российский государственный социальный университет», профессор кафедры гражданского права и процесса
Ведущая организация	ФГБОУ ВПО «Московский государственный юридический университет им. О.Е.Кутафина (МГЮА)»

Защита состоится «01» июля 2013 г. в 10 ч. 00 мин. на заседании диссертационного совета Д 212.081.26 при ФГАОУ ВПО «Казанский (Приволжский) федеральный университет» по адресу: 420008, г. Казань, ул. Кремлевская, д.18, ауд. 335 зал заседаний Ученого совета.

С диссертацией можно ознакомиться в научной библиотеке им. Н.И. Лобачевского ФГАОУ ВПО «Казанский (Приволжский) федеральный университет»

Автореферат разослан «___» мая 2013г.

Ученый секретарь
диссертационного совета
кандидат юридических наук, доцент



Хабибуллина Г. Р.

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования. Торговая деятельность представляет собой предпринимательскую деятельность, связанную с приобретением и продажей товаров. Формой торговой деятельности является электронная торговля, осуществляемая с использованием информационно-телекоммуникационных сетей. В связи с развитием электронной торговли в России существует потребность формирования адекватного законодательного обеспечения электронной коммерческой деятельности как специфичного вида предпринимательской деятельности.

Между тем, как показал анализ законодательства, правовые нормы, регулирующие в настоящее время электронную торговлю (электронную коммерческую деятельность) в России, не объединены общей стратегией законодательного обеспечения этой специфичной сферы предпринимательской деятельности. Трудности в правовом регулировании связаны с расширением использования информационно-телекоммуникационных сетей в торговле, глобализацией торговых отношений и с тем, что нормы права, регламентирующие торговую деятельность, разрабатывались без учета возможностей современных информационно-коммуникационных технологий.

Особенности этой сферы законодательного регулирования проявляются в том, что в процессе осуществления электронной коммерческой деятельности участвуют стороны обмена электронными документами, операторы связи, провайдеры, саморегулируемые организации. Кроме того, в сфере правового регулирования электронной торговли применяются такие новые для традиционной юриспруденции понятия, как информация, информационные системы общего пользования и корпоративные информационные системы, информационно-телекоммуникационные сети, электронная сделка, электронный документ, обмен электронными документами, электронная подпись, электронные платежи и расчеты, электронные средства платежа.

Положения международных документов об электронной коммерции пока не нашли достаточного отражения в действующем российском законодательстве. Законодательство об электронной подписи, об электронных платежах, об электронных документах находится в состоянии формирования и развития. В целях реализации Федерального закона от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ «О техническом регулировании» и повышения эффективности работ по национальной и межгосударственной стандартизации в области терминологии, информации и документации в бизнес-процессах и электронной торговле создан технический комитет ТК 55 «Терминология, элементы данных и документация в бизнес-процессах и электронной торговле».

Вместе с тем в сфере правового регулирования электронной торговли в современных условиях стоят вопросы о целесообразности государственного регулирования отношений в сфере электронной торговли и о возможностях саморегулирования, об определении основных терминов и понятий, об установлении правового статуса участников и их ответственности, о регламентации порядка обмена электронными документами при совершении гражданско-правовых сделок и при осуществлении электронных платежей, а также вопросы обеспечения конфиденциальности и безопасности в сфере электронной торговли. Все это требует дальнейшей разносторонней правовой научной разработки, в том числе с точки зрения гражданско-правового регулирования и формирования современной модели правового регулирования. О трудностях в законодательном обеспечении электронной коммерческой деятельности свидетельствует и тот факт, что проект Федерального закона «Об электронной торговле» за период с 2001 г. по 2008 г. рассматривался Государственной Думой РФ пять раз и неоднократно отклонялся и отправлялся на доработку¹.

¹ Кичигин Н.В., Егорова Н.Е., Иванюк О.А. Третья Международная школа-практикум молодых ученых и специалистов по юриспруденции на тему «Эффективность законодательства и современные юридические технологии» // Журнал российского права. 2008. № 7. С. 145-163.

Целесообразность выявления и изучения проблем гражданско-правового регулирования электронной торговли как специфического вида предпринимательской деятельности, обоснования и создания современной модели гражданско-правового регулирования электронной торговли, а также необходимость разработки теоретических положений и практических рекомендаций по проблемам электронной торговой деятельности определили выбор темы диссертационного исследования, ее актуальность и практическое значение.

Степень разработанности темы. Научные исследования правовых проблем регламентации отношений в сфере использования электронно-вычислительной техники в экономических отношениях активно начали проводиться во второй половине двадцатого столетия. В 70-80-е годы XX века отдельные проблемы правового регулирования информационных отношений, в том числе вопросы гражданско-правового регулирования обязательств по передаче информации, рассматривались в работах И.Л. Бачило, М.И. Брагинского, С.Н. Братуся, А.Б. Венгерова, Л.Б. Гальперина, О.А. Красавчикова, А.Г. Ольшанецкого, Ю.А. Тихомирова, З.М. Фаткудинова, А.Е. Шерстобитова.

Обоснованию и изучению основных направлений развития и элементов гражданско-правовой охраны программного обеспечения ЭВМ в современных условиях посвящена, например, диссертация А.П. Бессоновой «Гражданско-правовая охрана программного обеспечения ЭВМ». Необходимо отметить также работы, посвященные правовым аспектам глобальной информационной сети «Интернет», таких авторов, как М.С. Дашян, Н.А. Дмитрик, В.О. Калятин, И.В. Невзоров, С.В. Петровский, И.М. Рассолов, А.И. Савельев, А.А. Тедеев, М.А. Федотов, А.В. Шамраев. Теоретические положения об электронной коммерции, электронном бизнесе, о коммерческой деятельности обоснованы В.С. Белых; электронная торговля как способ заключения сделок путем использования информационных технологий, а также вопросы

государственного регулирования коммерческих отношений, осуществляемых с использованием информационных технологий, рассматривались Л.В. Андреевой.

Необходимо отметить также диссертационные исследования по отдельным гражданско-правовым проблемам регулирования электронной торговли таких авторов, как А.В. Зажигалкин, Я.А. Карев, А.С. Косарев, И.В. Костюк, Н.В. Миненкова, В.Ю. Моченов, В.Б. Наумов и др.

Анализ юридической литературы показал, что исследователями уделяется внимание международно-правовым, информационным, техническим, договорным аспектам осуществления и регулирования электронных сделок в различных сферах общественных отношений, в том числе в сфере государственного и муниципального управления, оказания государственных и муниципальных услуг. Имеется достаточно большое число работ зарубежных авторов по проблемам правового регулирования электронной коммерции, и этот материал целесообразно использовать в целях выявления направлений совершенствования законодательного обеспечения электронной торговли.

Вместе с тем в проведенных ранее исследованиях не была разработана комплексная модель правового регулирования. В сфере гражданско-правовых отношений в связи с динамичным развитием электронной торговли, вступлением России в ВТО актуальными становятся вопросы изучения сущности электронной торговли как вида экономической деятельности и выработка единой концепции определения понятия «электронная торговля». Кроме того, необходима унификация процедур оформления электронных сделок, обмена данными с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе с использованием сети «Интернет», составления электронных документов. Поскольку электронная торговля включает в себя не только торговлю, но и средства ее обеспечения, то требуется обоснование комплексной модели гражданско-правового регулирования,

отвечающей современным экономическим условиям и учитывающей уровень технического и технологического развития.

Объектом исследования являются общественные отношения в сфере торговой деятельности, осуществляемой с использованием информационно-телекоммуникационных сетей.

Предметом исследования являются нормы российского права, регламентирующие электронную коммерческую деятельность, осуществляемую с использованием информационно-телекоммуникационных сетей; нормы международного частного права, регулирующие отношения, возникающие при осуществлении электронной коммерческой деятельности, в сравнительно-правовом аспекте; основные теоретические положения об электронной коммерческой деятельности; правоприменительная практика.

Цель и задачи исследования. Целью диссертационного исследования является выявление юридической сущности электронной торговли и обоснование модели гражданско-правового регулирования общественных отношений в сфере осуществления электронной торговли.

Для достижения поставленной цели поставлены следующие задачи:

- определить юридическую сущность электронной торговли и структуру отношений в сфере осуществления электронной торговли, квалифицировать понятие «электронная коммерческая деятельность»;
- выявить гражданско-правовое значение электронных документов в сфере осуществления электронной торговли и определить понятие электронного документа;
- определить тенденции развития и принципы правового регулирования электронной торговли в зарубежных странах на основе сравнительного анализа и изучения работ зарубежных авторов;
- исследовать действующие нормы российского законодательства, регламентирующего деятельность в сфере осуществления электронной торговли;

- исследовать процедуру осуществления электронной торговли: оформление сделок, электронных платежей, осуществление расчетов, обеспечение конфиденциальности и безопасности;
- представить модель гражданско-правового регулирования электронной торговли;
- предложить структуру и содержание такого документа, как Программа совершенствования законодательства об электронной торговле в Российской Федерации и на региональном уровне.

Методология и методы исследования. Научно-исследовательская деятельность по теме диссертации проводилась в соответствии с поставленной целью в рамках предмета исследования с использованием методов, необходимых для достижения цели и решения поставленных задач. В ходе исследования использовались общенаучные методы познания: метод анализа; метод сравнения; метод обобщения; диалектический метод; метод наблюдения; метод моделирования. Так, в целях определения юридической сущности электронной торговли и структуры отношений, выявления особенностей оформления сделок, осуществления электронных платежей и электронных расчетов применялся метод наблюдения и анализа структуры изучаемых отношений.

При определении понятий «электронная коммерческая деятельность», «электронный документ», «электронная сделка» применялся метод анализа сложившихся теоретических представлений о соответствующем понятии, а также проводилось обобщение изученного теоретического и законодательного материала. В целях выявления тенденций развития законодательства об электронной торговле в зарубежных странах применялись метод сравнительного анализа законодательства и метод анализа иностранной литературы на основе авторского перевода. В целях оценки современного состояния гражданско-правового регулирования электронной торговли использовались метод анализа законодательства и метод обобщения практики

его применения. В целях составления модели гражданско-правового регулирования и формирования программного документа применялись методы анализа и моделирования.

Теоретической основой являются теоретические работы в области гражданского, предпринимательского, коммерческого, информационного права. В процессе исследования использовались теоретические положения научных трудов таких ученых-правоведов, как С.С. Алексеев, Л.В. Андреева, В.К. Андреев, И.Л. Бачило, В.С. Белых, М.И. Брагинский, С.Н. Братусь, А.Г. Быков, А.Б. Венгеров, В.В. Витрянский, Е.П. Губин, О.А. Городов, И.В. Ершова, В.О. Калятин, Д.А. Керимов, В.А. Копылов, О.А. Красавчиков, В.И. Кофман, В.А. Лапач, С.В. Петровский, В.Ф. Попондопуло, Б.И. Пугинский, И.М. Рассолов, А.П. Сергеев, Н.И. Соловяненко, Е.А. Суханов, А.А. Тедеев, Л.К. Терещенко, Ю.А. Тихомиров, З.М. Фаткудинов, М.А. Федотов, М.Ю. Чельшев, А.В. Шамраев, А.Е. Шерстобитов, В.Ф. Яковлев и др.

Кроме того, приняты за основу выводы и предложения, содержащиеся в диссертационных исследованиях по проблемам правового регулирования и использования информационно-телекоммуникационных сетей в сфере имущественных отношений А.В. Зажигалкина, Я.А. Карева, А.С. Косарева, И.В. Костюк, Н.В. Миненковой, В.Ю. Моченова, В.Б. Наумова и др.

Эмпирической базой исследования являются материалы судебной практики, в том числе судебные акты высших судебных инстанций, включая акты Конституционного Суда РФ, Высшего Арбитражного суда РФ, Верховного Суда РФ, федеральных арбитражных судов, а также опубликованная практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ. Были использованы также статистические данные органов государственной власти, информационные ресурсы, размещенные на сайтах более десяти Интернет-магазинов.

Нормативную основу исследования составляют международные акты, нормативные правовые акты Российской Федерации и зарубежных государств,

регламентирующие отношения в сфере осуществления электронной коммерческой деятельности, модельное законодательство государств, участников Содружества Независимых Государств.

Научная новизна исследования. Новизна определяется тем, что в работе обоснованы и разработаны теоретические и практические положения, которые в совокупности составляют модель гражданско-правового регулирования электронной торговли в современной России. В ходе реализации поставленных задач автором получены следующие результаты:

- выделена система характерных признаков электронной торговли;
- обосновано предложение об использовании в правовом обороте термина «электронная коммерческая деятельность»;
- определены ключевые понятия («электронная коммерческая деятельность», «электронная сделка», «электронный документ» и др.), применяемые в сфере правового регулирования электронной торговли, раскрыто их содержание;
- установлены принципы правового регулирования отношений по обеспечению безопасности и конфиденциальности в сфере осуществления электронной торговли;
- выявлены тенденции правового регулирования электронной торговли в отдельных зарубежных государствах;
- аргументирована необходимость унификации нормативного правового регулирования электронной коммерческой деятельности (электронного документооборота, электронных сделок, стандартизации) в рамках права ВТО и национального законодательства Российской Федерации;
- обосновано предложение о дополнении классификации форм сделок формой сделки, совершаемой с использованием информационно-телекоммуникационных средств;

– обосновано предложение о целесообразности определения понятия «специальный квалифицированный сертификат ключа проверки электронной подписи для доверенностей, выдаваемых юридическими лицами».

Кроме того, сформулированы предложения по нормативному закреплению модели гражданско-правового регулирования электронной торговли, включая ее отдельные элементы. Комплекс средств гражданско-правового регулирования электронной торговли в концентрированном виде предложено отразить в таком документе, как Программа совершенствования законодательства об электронной торговле в Российской Федерации и на региональном уровне, который может быть подготовлен на уровне органов исполнительной власти Российской Федерации (Министерства промышленности и торговли РФ и др.).

Научная новизна исследования, ее отдельные элементы выражаются в следующих положениях, выносимых на защиту:

1. Правовое регулирование электронной торговли целесообразно осуществлять с учетом ее характерных признаков: а) электронная торговля – специфичный вид предпринимательской деятельности, осуществляемой с использованием информационно-телекоммуникационных сетей; б) в сфере осуществления электронной торговли к общим предпринимательским рискам (неполучение прибыли, неисполнение обязательств контрагентами) присоединяются также риски, связанные с использованием технических средств (поломка и выход из строя средств связи, коммуникаций; сбой в используемой программе, несовершенство программы и др.); в) основная особенность электронных сделок проявляется в форме фиксации волеизъявления (сделки, оформляемой в виде электронного документа); г) действия участников электронной торговли имеют две стороны: с одной стороны – это действия, направленные на осуществление торговой (коммерческой) деятельности и совершение необходимых гражданско-правовых сделок, с другой – это последовательные технические операции,

которые представляют собой работу с информацией в информационно-телекоммуникационных сетях с привлечением соответствующих участников; д) исполнение по договорам купли-продажи и по иным сделкам в сфере осуществления электронной торговли имеет свои особенности: доставка товаров может осуществляться разными способами, в том числе и с использованием информационно-телекоммуникационных сетей (в зависимости от вида товара), платежи также могут осуществляться с использованием информационно-телекоммуникационных сетей.

2. Обосновывается целесообразность использования в правовом обороте термина «электронная коммерческая деятельность», который может быть основой правовой модели регулирования электронной торговли. Включение в законодательство данного термина позволит урегулировать отношения в сфере осуществления электронной торговли в соответствии с международными актами в сфере осуществления электронной коммерческой деятельности.

3. С учетом необходимости унификации законодательства в связи с вступлением России в ВТО предлагается определить электронную коммерческую деятельность как вид предпринимательской торговой деятельности, связанной с деятельностью по совершению сделок в области как внешней, так и внутренней торговли товарами, услугами, информацией с использованием информационно-телекоммуникационных сетей. В этом определении охватываются и внутренняя, и внешняя торговля, а также учитываются международные нормы и отражается двойственная природа электронной коммерческой деятельности. С одной стороны, это предпринимательская деятельность, отвечающая определенным в гражданском законодательстве признакам предпринимательской деятельности, а с другой – это использование информационно-телекоммуникационных сетей в целях осуществления торговой деятельности специфичным способом. В связи с этим в Законе РФ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» целесообразно дать понятие

«электронная коммерческая деятельность» («электронная торговля»); электронную коммерческую деятельность следует признать формой торговой деятельности.

4. Выявлена тенденция снижения роли нормативного правового регулирования общественных отношений в сфере электронной торговли со стороны государства на национальном уровне и повышения роли международно-правового регулирования и саморегулирования. Это подтверждается опытом правового регулирования электронной торговли в других государствах. При этом сохраняется организационная роль государства на национальном уровне в форме разработки и принятия программных документов развития электронной торговли в целях приведения национального законодательства в соответствие с действующими в этой сфере международными правовыми актами. В связи с этим необходима унификация законодательства об электронном документообороте.

5. Доказывается, что в целях учета указанной выше тенденции для развития экономических отношений купли-продажи в форме электронной торговли в современной России на уровне органов исполнительной власти целесообразно разработать и принять программный документ о развитии электронной торговли. Принятие такого документа будет способствовать как развитию электронной торговли, так и устранению ведомственной разобщенности между Министерством промышленности и торговли и другими министерствами и ведомствами, в компетенции которых находятся вопросы развития используемых при осуществлении электронной торговли информационно-телекоммуникационных сетей. Предлагается примерное содержание такого документа, как Программа совершенствования законодательства об электронной торговле в Российской Федерации и на региональном уровне.

6. Выявлена особенность электронных сделок, которая проявляется в особой форме фиксации волеизъявления (в форме сделки). В связи с этим

обосновано предложение о дополнении классификации форм сделок такой формой сделок, как сделки, совершаемые с использованием информационно-телекоммуникационных средств. В общих положениях о сделках в ГК РФ предлагается выделить такую форму сделок, как сделки, осуществляемые с использованием информационно-телекоммуникационных средств.

7. Аргументируется необходимость системного регулирования всего комплекса отношений в сфере электронной торговли как непосредственно торговли, так и средств ее обеспечения.

На основе выявленных сущностных признаков электронной торговли, структуры отношений в сфере осуществления электронной торговли, тенденций развития законодательства об электронной торговле предложена модель гражданско-правового регулирования общественных отношений в сфере осуществления электронной коммерческой деятельности, охватывающая как нормативно-правовой уровень регулирования, так и саморегулирование, которое включает уровень договорного регулирования и непосредственно саморегулирование.

На основе указанных положений сформулированы предложения и рекомендации по совершенствованию законодательства:

1. Обоснована необходимость подготовки на уровне органов исполнительной власти РФ (Министерства промышленности и торговли РФ) Правил разработки программных продуктов, затрагивающих интересы потребителей – физических лиц, в которых целесообразно предусмотреть максимально широкое обсуждение с участниками, заинтересованными в использовании такого продукта в соответствующей сфере, и согласование с министерствами и ведомствами, к сфере деятельности которых относятся разрабатываемые программные продукты.

2. Обосновано, что в предлагаемом к разработке и принятию специальном законе «Об электронной торговле» в главе «Об электронных сделках» целесообразно дать следующее определение понятия «электронный документ»:

«Электронный документ – форма представления в электронной среде документа, состоящего из двух частей: содержательной, которая включает в себя информацию о содержании документа, и реквизитной, содержащей идентифицирующие атрибуты (наименование документа, время и место создания, данные об авторе и т.д.) и атрибуты защиты (электронную подпись)».

3. Обосновано положение о необходимости включить в параграф 3 главы 30 ГК РФ правило о возможности заключения договора поставки с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет».

4. В ГК РФ в ст. 189 «Последствия прекращения доверенности» целесообразно предусмотреть в п.4 положение о том, что при прекращении доверенности прекращается действие сертификата ключа проверки электронной подписи. А в п.6 ст.14 Закона РФ «Об электронной подписи» к основаниям, по которым сертификат ключа проверки электронной подписи прекращает свое действие, добавить такое основание, как прекращение действия сертификата «в связи с прекращением доверенности, увольнением или смертью физического лица, указанного в сертификате ключа проверки электронной подписи юридического лица». Включение такого положения позволит соотнести нормы Закона РФ «Об электронной подписи» с нормами ГК РФ о доверенности и прекращении ее действия.

5. Обосновано, что в п.1 ст.862 ГК РФ целесообразно дополнить следующее положение о расчетах: «Безналичные расчеты могут осуществляться с использованием информационно-телекоммуникационных средств путем обмена электронными сообщениями. При осуществлении таких расчетов должны учитываться требования специального законодательства, определяющего основы национальной платежной системы; основы деятельности в области связи; а также законодательства, регламентирующего отношения, возникающие при осуществлении права на поиск, получение,

передачу, производство и распространение информации, применении информационных технологий, обеспечении защиты информации».

Теоретическая и практическая значимость исследования.

Теоретическая значимость заключается в том, что в диссертации в развитие теории гражданско-правового регулирования экономических отношений купли-продажи и теории правового регулирования электронной коммерческой деятельности в предпринимательском праве обоснованы теоретические положения о юридической сущности электронной торговли и обоснована гражданско-правовая модель регулирования общественных отношений в сфере осуществления электронной торговли. В частности, обоснована целесообразность использования в правовом обороте термина «электронная коммерческая деятельность»; определены характерные признаки электронной торговли; предложено дополнить классификацию форм сделок такой формой, как сделки, совершаемые с использованием информационно-телекоммуникационных средств; предложено разработать и принять Программу совершенствования законодательства об электронной торговле в Российской Федерации и на региональном уровне.

Полученные в результате исследования выводы и практические предложения могут быть использованы в законотворческой деятельности в целях совершенствования законодательного обеспечения отношений, складывающихся в сфере электронной торговли. Результаты исследования могут быть использованы в корпоративной сфере организациями, деятельность которых связана с осуществлением электронной торговли. Материалы диссертации могут использоваться в учебном процессе при подготовке общих и специальных курсов по гражданскому и предпринимательскому праву.

Апробация и внедрение результатов исследования. Обсуждение и рецензирование диссертации проведены на кафедре гражданского права ФГБОУ ВПО «Санкт-Петербургский государственный экономический университет».

Основные положения и выводы исследования нашли отражение в опубликованных статьях и выступлениях на научных конференциях, использованы в практической деятельности автора. Результаты исследования применялись автором в процессе чтения лекций и проведения практических занятий по учебной дисциплине «Таможенное право».

Выводы и предложения по теме исследования были изложены в научном отчете о результатах научно-исследовательских работ (НИР) по молодежному гранту по теме «Правовое регулирование электронной торговли в общих сетях в Российской Федерации». Отчет передан в Центр научно-технической информации Республики Татарстан (Свидетельство от 25 января 2011г.).

Структура работы определяется поставленными целью и задачами. Диссертационное исследование состоит из введения, двух глав, включающих в себя пять параграфов, заключения и списка использованных при написании работы источников.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во введении обоснована актуальность темы диссертационного исследования, дана характеристика степени её научной разработанности, определены цель и задачи, объект и предмет исследования, раскрыты теоретическая, методологическая основы работы, ее нормативная и эмпирическая база, аргументирована научная новизна, приведены основные положения, выносимые автором на защиту, отмечены теоретическая и практическая значимость работы, указаны сведения об апробации ее результатов, представлена структура работы.

Первая глава «Общая характеристика электронной торговли» является теоретической основой исследования, так как выявленные сущностные признаки, законодательная основа электронной торговли и сформулированные в ней определения «электронная торговля», «электронный

документ» позволили далее обосновать модель гражданско-правового регулирования электронной торговли, определить особенности совершения электронных сделок, электронных платежей, электронных подписей и разработать предложения по дальнейшему совершенствованию правового регулирования. Глава включает в себя три параграфа, в которых раскрывается юридическая сущность электронной торговли и определяется ее понятие; дается определение понятия «электронная коммерческая деятельность»; устанавливается гражданско-правовое значение электронных документов в сфере осуществления электронной торговли и дается понятие электронного документа; исследуется современное российское законодательство об электронной торговле; выявляются тенденции развития и принципы правового регулирования электронной торговли в зарубежных странах.

В первом параграфе «Понятие электронной торговли», содержащем два подпараграфа, раскрывается юридическая сущность электронной торговли и дается определение понятия «электронная торговля». На примере продажи билетов через сеть «Интернет» рассмотрен порядок осуществления электронной торговой деятельности. Выделены характерные признаки электронной торговли, которые являются основанием построения современной модели правового регулирования. Выявлена основная специфика электронной торговли, проявляющаяся в том, что такая торговля осуществляется в виртуальной сфере. Эта особенность электронной торговли отмечается как российскими (В.М. Чибинев, А.П. Кузьмин и др.), так и зарубежными авторами (М. Уорнер, М. Витцель, П. Кери и др.). Рассмотрены признаки электронной торговли как предпринимательской деятельности.

Выделены признаки электронной торговли, определяющие ее сущность. На основе анализа теоретических положений дано авторское определение электронной торговли. Сделан вывод, что при осуществлении законодательного регулирования электронной торговли необходимо использовать системообразующее понятие «электронная коммерческая деятельность»,

которое применяется в международных соглашениях. В связи с вступлением в ВТО в российском законодательстве необходимо применять термины, сложившиеся в международной практике правового регулирования торговли. Это понятие может использоваться как основа формирования модели правового регулирования электронной торговли. Предложено определить электронную коммерческую деятельность как вид предпринимательской торговой деятельности, связанной с деятельностью по совершению сделок в области как внешней, так и внутренней торговли товарами, услугами, информацией с использованием информационно-телекоммуникационных сетей.

Во втором параграфе «Гражданско-правовое значение электронных документов в сфере осуществления электронной торговли» раскрывается значение электронных документов в сфере осуществления электронной коммерческой деятельности (электронной торговли).

Электронные документы, которыми обмениваются стороны при совершении электронной сделки, должны состоять из двух частей: содержательной, которая включает в себя информацию о содержании документа, и реквизитной, содержащей идентифицирующие атрибуты (наименование документа, время и место создания, данные об авторе и т.д.) и атрибуты защиты (электронную подпись). Существующие в настоящее время технические требования к реквизитам и содержанию документа не обеспечивают в достаточной мере юридическую силу документа как средства оформления правоотношений в сфере электронной торговли. Это обстоятельство обусловило необходимость подготовки изменений и дополнений в ГК РФ. Отмечается, что предлагаемое в проекте ГК РФ определение электронного документа не совпадает с определением, содержащимся в Законе РФ «Об информации, информационных технологиях и защите информации». А в новом Законе РФ «Об электронной подписи» отсутствует определение электронного документа. Обоснована необходимость включения понятия «электронный документ» в Закон РФ «Об электронной

подписи». Отсутствие определения понятия «электронный документ» в данном законе вызывает затруднения при определении понятия «электронная подпись». Необходима также регламентация порядка обмена электронными документами в процессе осуществления электронной коммерческой деятельности.

В третьем параграфе «Законодательное обеспечение электронной коммерческой деятельности», состоящем из трех подпараграфов, рассматриваются вопросы правового регулирования электронной торговли с точки зрения формирования и развития законодательства, анализируется современное состояние законодательного обеспечения электронной торговли в России, выявляются состояние и тенденции правового регулирования электронной торговли в зарубежных странах.

Проведенный анализ показал, что в сфере использования информационно-телекоммуникационных средств связи при осуществлении электронной торговли заключаются специфичные договоры, которые имеют специфичный предмет – передачу информации – и соответственно имеют специфичное содержание. Обоснована необходимость подготовки на уровне органов исполнительной власти РФ (Министерства промышленности и торговли РФ) Правил разработки программных продуктов, затрагивающих интересы потребителей. Обосновано положение о необходимости включить в параграф 3 главы 30 ГК РФ правило о возможности заключения договора поставки с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет».

Изучение и анализ зарубежных источников проведены на основе авторского перевода иностранной литературы и международных документов.

Проведенный анализ позволил выделить следующие тенденции развития законодательства об электронной торговле: 1) необходимость разработки типовых документов; 2) учет в законодательстве об электронной торговле рекомендаций, содержащихся в Окинавской Хартии Глобального информационного общества от 22 июля 2000 г. и в других международных

документах; 3) создание международных организаций по защите прав потребителей; 4) развитие саморегулирования, которое предполагает разработку и введение стандартов и правил, разрабатываемых участниками электронной торговли. Аргументировано, что существует тенденция снижения роли нормативного правового регулирования общественных отношений в сфере электронной торговли со стороны государства на национальном уровне и повышения роли международно-правового регулирования и саморегулирования.

Вторая глава «Проблемы совершенствования гражданского законодательства об электронной торговле. Модель правового регулирования» состоит из двух параграфов, включающих четыре подпараграфа, в которых обоснована модель гражданско-правового регулирования электронной торговли, раскрыты особенности таких составных частей модели правового регулирования, как электронные сделки, электронная подпись, электронные платежи, принципы обеспечения конфиденциальности и безопасности; предложены разработка и принятие такого документа, как Программа совершенствования законодательства об электронной торговле в Российской Федерации и на региональном уровне.

В первом параграфе «Проблемы гражданско-правового регулирования электронных сделок и использования электронной подписи», состоящем из четырех подпараграфов, рассматриваются проблемы правового регулирования электронных сделок, электронных платежей, использования электронной подписи, обеспечения конфиденциальности и безопасности в сфере осуществления электронной коммерческой деятельности.

Рассмотрены признаки сделок, осуществляемых с использованием информационно-телекоммуникационных средств на примере такой типичной электронной сделки, как приобретение физическим или юридическим лицом товаров и услуг в режиме «on-line» через Интернет-магазин. Отмечены особенности фиксации волеизъявления участников. Основная особенность

электронных сделок проявляется в способе выражения волеизъявления (в форме сделки). Отмечается специфика внешнеторговых сделок и целесообразность отказа от выделения особых последствий несоблюдения простой письменной формы для внешнеэкономических сделок.

Сделан вывод о том, что целесообразно дополнить классификацию форм сделок такой формой, как сделки, совершаемые с использованием информационно-телекоммуникационных средств, а в общие положения о сделках в ГК РФ включить сделки, осуществляемые с использованием информационно-телекоммуникационных средств.

Рассмотрены вопросы расчетов при осуществлении электронной торговли. При этом отмечено, что при осуществлении электронной торговли сторонами используются электронные формы расчетов. В ГК РФ, в частности в статье 862 «Формы безналичных расчетов», электронные формы расчетов не названы, в связи с этим необходимо законодательное обеспечение в сфере использования новых способов и форм безналичных расчетов (электронных денег, банковских карт). Федеральный закон от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе», принятый 29 сентября 2011 года, установил лишь общие правовые и организационные основы национальной платежной системы и не решил указанные проблемы.

Обоснованы предложения по развитию законодательного обеспечения расчетов, осуществляемых с использованием информационно-телекоммуникационных средств.

Отмечено, что юридическая сила электронных документов при совершении сделок в сфере электронной торговли зависит от надлежащего удостоверения электронной подписью. В зарубежной юридической доктрине по данному вопросу преобладает точка зрения, согласно которой в связи с глобальным характером электронной торговли национальное законодательство должно быть сведено к нескольким унифицированным законам. Данная позиция совпадает с основными принципами и подходами, зафиксированными

в Окинавской Хартии Глобального информационного общества, которая ставит перед правительствами государств задачу создания «предсказуемой, транспарентной и недискриминационной политики и нормативной базы, необходимой для информационного общества».

Обращено внимание на проблемы, возникающие в связи с выдачей доверенности, подписанной электронной подписью. Поэтому целесообразно включить в Закон РФ «Об электронной подписи» определение специального квалифицированного сертификата ключа проверки электронной подписи для доверенностей, выдаваемых юридическими лицами. Сделан вывод о целесообразности дополнения п.4 ст. 189 ГК РФ положением о том, что при прекращении доверенности прекращается действие сертификата ключа проверки электронной подписи. А в п.6 ст.14 Закона РФ «Об электронной подписи» к основаниям, по которым сертификат ключа проверки электронной подписи прекращает свое действие, необходимо добавить такое основание, как прекращение сертификата ключа проверки электронной подписи «в связи с прекращением доверенности, увольнением или смертью физического лица, указанного в сертификате ключа проверки электронной подписи юридического лица».

Актуальными для электронной коммерческой деятельности являются вопросы правового обеспечения конфиденциальности персональных данных; полноты и достоверности информации; защиты учетных данных организации; защиты прав на результаты интеллектуальной деятельности. В международной практике сложились принципы в регулировании данной стороны электронной коммерческой деятельности. Так, например, Организацией экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) выработаны соответствующие принципы регулирования исходя из возникающих на практике проблем правового обеспечения конфиденциальности и безопасности. Предложено в современном российском законодательстве учесть данные принципы.

Во втором параграфе «Модель Программы совершенствования законодательства об электронной торговле в Российской Федерации и на региональном уровне» обоснована необходимость системного регулирования всего комплекса отношений в сфере электронной торговли как непосредственно торговли, так и средств ее обеспечения. Отмечено, что для построения модели гражданско-правового регулирования электронной торговли автором были выявлены сущностные признаки электронной торговли, дано понятие электронной коммерческой деятельности, выявлено значение электронных документов в процессе осуществления электронной торговли, изучено российское законодательство, регламентирующее электронную торговлю, определены принципы и тенденции правового регулирования электронной торговли в международном частном праве, изучен процесс осуществления электронной торговли, определены основные понятия (электронная сделка, электронный документ, электронная подпись, электронные платежи), а также определена необходимость соблюдения конфиденциальности и обеспечения безопасности в сфере осуществления электронной торговли. Полученные в ходе исследования результаты позволяют сконструировать модель гражданско-правового регулирования электронной торговли. Обосновано, в частности, что в целях развития экономических отношений купли-продажи в форме электронной торговли в современной России на уровне правительства целесообразно было бы разработать и принять программный документ о развитии электронной торговли. Предложено примерное содержание такого документа.

В целом предлагаемая Программа должна включать разделы по основным направлениям правового регулирования электронной торговли: I. Гражданско-правовое регулирование. II. Стандартизация и техническое регулирование, в том числе установление и законодательное закрепление технических, технологических и организационных требований. III. Административно-

правовое регулирование. IV. Налоговое регулирование. V. Законодательное обеспечение экономической, технической и иных видов безопасности.

В первом разделе «Гражданско-правовое регулирование» представлены основные направления совершенствования гражданского законодательства в сфере регулирования электронной торговли. Здесь целесообразно выделить следующие направления: 1. Международные принципы правового регулирования электронной торговли. 2. Совершенствование законодательства об электронных сделках. 3. Совершенствование законодательства об электронных платежах. 4. Совершенствование законодательства об электронной подписи. 5. Совершенствование законодательства о формах и средствах регулирования электронной коммерческой деятельности как формы предпринимательской торговой деятельности. 6. Законодательство, определяющее основы саморегулирования отношений в сфере осуществления электронной торговли. Далее по каждому из выделенных направлений совершенствования гражданского законодательства определяются соответствующие мероприятия.

В заключении приводятся обобщенные результаты проведенного диссертационного исследования.

СПИСОК РАБОТ, ОПУБЛИКОВАННЫХ ПО ТЕМЕ ДИССЕРТАЦИИ

Публикации в ведущих рецензируемых научных изданиях, рекомендованных ВАК Министерства образования и науки РФ

1. Салиев, И.Р. Правовое регулирование торговли в сетях Интернет / И.Р. Салиев // Право и государство: теория и практика. – 2009. – № 5. – С.53-57 (0,3 п.л.).
2. Салиев, И.Р. Гражданско-правовое регулирование электронных сделок / И.Р. Салиев // Бизнес, менеджмент, право. – 2010. – № 1. – С.146-151 (0,4 п.л.).
3. Салиев, И.Р. Правовое регулирование электронных сделок / И.Р. Салиев // Евразийский юридический журнал. – 2010. – № 8 (27). – С.81-85 (0,5 п.л.).

Публикации в иных научных изданиях

4. Салиев, И.Р. Правовое регулирование торговли в общих сетях / И.Р. Салиев // Сборник материалов Республиканского конкурса науч. работ студентов и аспирантов на соискание премии Н.И. Лобачевского. В 3-х томах. Т. II – Казань: Изд-во КГУ, 2008. – С. 349-351 (0,2 п.л.).

5. Салиев, И.Р. Характеристика общественных отношений в сфере электронной торговли / И.Р. Салиев // Актуальные проблемы правоведения. – 2009. – № 2-3. – С.130-134 (0,3 п.л.).

6. Салиев, И.Р. Электронные сделки: гражданско-правовое регулирование / И.Р. Салиев // Научный Татарстан. – 2010. – № 1. – С.105-113 (0,6 п.л.).

7. Салиев, И.Р. Электронные деньги как вид расчета в электронной коммерции (гражданско-правовой аспект) / И.Р.Салиев / Проблемы теории и юридической практики в России [Текст]: материалы 7-й междунар. науч.-практ. конф. молодых ученых, специалистов и студентов, 14-15 мая 2010г.[редкол.: А.Е.Пилецкий (отв. ред.) и др.]. – Ч.2. – Самара: Изд-во Самар. гос. экон. ун-та, 2010. – С.189-195 (0,5 п.л.).

8. Салиев, И.Р. Совершенствование правового регулирования в сфере оформления электронных сделок / И.Р.Салиев / Сборник аспирантских научных работ юридического факультета/ под ред. А.И. Абдуллина. – Казань: Казан. ун-т, 2011. – Вып.12. – С.363-368 (0,5 п.л.).

9. Салиев, И.Р. Расчеты электронными деньгами: гражданско-правовой аспект / И.Р.Салиев // Актуальные проблемы правоведения. – 2010. – № 1(25). – С.67-70 (0,5 п.л.).

10. Салиев, И.Р. Гражданско-правовое регулирование электронной торговли в сети Интернет/ И.Р.Салиев. – Тюмень: ТюмГНГУ, 2011. – 124 с. (7,75 п. л.).

11. Салиев, И.Р. Гражданско-правовое значение электронных документов в сфере осуществления электронной торговли / И.Р.Салиев // Актуальные проблемы правоведения. – 2012. – № 4. – С.32-37 (0,7п.л.).

12. Салиев, И.Р. Юридическая сущность электронной торговли / И.Р.Салиев // Актуальные проблемы правоведения. – 2013. – № 1. – С.122-129 (0,8 п.л.).